

ОДЕСЬКА НАЦІОНАЛЬНА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ

Чжан Шуйбао

УДК 342.9 (510) (477)

**Організаційно-правові основи підприємницької діяльності
в Китайській Народній Республіці та в Україні
(порівняльно-правовий аналіз)**

Спеціальність 12.00.07 – теорія управління; адміністративне право і процес;
фінансове право

АВТОРЕФЕРАТ

дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Одеса – 2000

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана на кафедрі морського і митного права Одеської національної юридичної академії

Міністерства освіти і науки України.

Науковий керівник доктор юридичних наук, професор,
Заслужений діяч науки і техніки України
Додін Євген Васильович,
Одеська національна юридична академія,
завідувач кафедри морського і митного права

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук
САНІАХМЕТОВА Ніна Олексіївна,
Одеська національна юридична академія,
завідуюча кафедрою підприємницького права

кандидат юридичних наук
КАЛАЯНОВ Дмитро Петрович,
Одеський інститут внутрішніх справ,
доцент кафедри адміністративного права та
адміністративної діяльності органів внутрішніх справ

Провідна установа

Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України,
відділ проблем державного управління та адміністративного права, м. Київ

Захист відбудеться 28 грудня 2000 р. о 10 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 41.086.01 Одеської національної юридичної академії за адресою: 65009, м. Одеса, вул. Піонерська, 2, ауд. 312.

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Одеської національної юридичної академії за адресою: 65009, м. Одеса, вул. Піонерська, 2.

Автореферат розісланий 24 листопада 2000 р.

Вчений секретар спеціалізованої вченої ради

ЧАНИШЕВА Г.І.

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Досвід свідчить, що розвиток економіки в будь-якій країні незалежно від її розміру, географічного місцезнаходження і політичного режиму значною мірою залежить від стану законодавства, що визначає організаційно-правові основи підприємництва і практики його застосування. Проте виявилось, що навіть ті країни, в яких панувала одна система - адміністративно-командна, процвітала одна ідеологія - соціалізму і комунізму, обрали різні шляхи реформування своєї економіки, у тому числі і різні підходи до організаційно-правових основ підприємницької діяльності. Найбільш яскраво це відбилося в законодавстві України і КНР. Але виявилось, що й у тому, й в іншому законодавстві постали проблеми, а ряд актів не відповідає світовим нормам і стандартам, за якими розвивається підприємництво. Тому оптимізація організаційно-правових основ підприємництва в Україні і КНР передбачає необхідність проведення їх порівняльного аналізу, визначення їх позитивних і негативних сторін і елементів і розроблення рекомендацій з удосконалення організаційно-правових основ підприємництва в цих країнах і практики їх реалізації. В економічній, політологічній і юридичній науках України нерідкі дослідження, присвячені аналізу організаційно-правових проблем підприємництва в європейських країнах і США, але не менш цінним є і досвід КНР для України. У той самий час і багато актів (особливо 1999-2000 рр.) України, прийняті для розвитку підприємництва, заслуговують того, щоб у КНР знали про них не тільки офіційні влади, але й підприємці, котрі бажають встановити контакти з підприємцями України.

Але в правовій науці цих країн порівняльних досліджень організаційно-правових основ підприємництва ще немає, тому й відсутні рекомендації щодо використання у практиці законодавця оптимальних варіантів регулювання організаційно-правових основ підприємництва, які є у законодавстві КНР чи України.

Оскільки дисертаційне дослідження присвячене організаційно-правовим аспектам підприємництва двох країн, що обрали самостійний шлях економічного розвитку, цілком зрозуміло, що в цих країнах сформувалися власні економічні і правові теорії, які забезпечують законодавця своїми рекомендаціями з регламентації організаційно-правових основ підприємницької діяльності, тому дуже актуальним є і порівняльний аналіз цих теорій. Такий аналіз спирався на досягнення авторів у галузі теорії держави і права, конституційного права – М.П. Орзіха, П.М. Рабіновича, О.В. Сурілова, представників адміністративно-правової науки і теорії управління – В.Б. Авер'янова, Д.М. Бахраха, І.П. Голосніченка, Є.В. До-діна, С.В. Ківалова, Ю.О. Тихомирова, представників підприємницького, господарського і цивільного права – М.І. Клейн, В.В. Лаптева, В.К. Мамутова, В.С. Мартем'янова, В.Л. Мусіяки, О.А. Підпригори, О.О. Підпригори, В.Ф. Попондопуло, А.А. Пушкіна, Н.О. Саніахметової, В. Селиванова, В.І. Семчика, В.О. Суміна, О.Є. Харітонова, Я.М. Шевченка, на досягнення

авторитетних вчених КНР - Лі Ченці, Цзян Бікунь, Лу Юнь, Ван Ляньчан, Пэн Ваньмін, Чжан Веньсянь, Чжан Хуншен, Шень Чжунлін, Ляо Сяомін, а також представників правової й економічної науки США – П. Друкера, А. Маршалла, А. Познера, М. Фрідмана, Й. Шумпетера, сучасних дослідників економіки і менеджменту – М. Альберта, П. Верхана, Х. Воуена, Э. Дж. Долана, Д. Куратко, М. Мескона, Л. Престона, Р. Ростанда, Ф. Хедуорі, Р. Ходжеста.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Обраний напрям дослідження пов'язаний з Основними напрямами наукових досягнень у галузі держави і права на 1998-2000 р. (затверджені загальними зборами Академії правових наук України 19 березня 1998 р.). Тема роботи є частиною загальної програми "Проблеми розвитку держави і права України в умовах ринкових відносин", яка розробляється Одеською національною юридичною академією у 1998-2003 рр.

Мета і задачі дослідження. Метою дисертаційного дослідження є аналіз організаційно-правових основ підприємницької діяльності в Україні і КНР, їх фактичної реалізації й отриманих результатів у сфері розвитку економік цих країн, осмислення теоретичних позицій українських учених і вчених КНР щодо поняття, ролі і значення підприємців у суспільно-економічному житті країни; оцінка думок вчених цих країн щодо перспектив удосконалення законодавства, що визначає організаційно-правові основи підприємництва з урахуванням специфіки економічної і правової політики цих країн; розроблення рекомендацій з удосконалення правового статусу підприємця, засобів захисту його прав і інтересів і визначення сфери його відповідальності.

Відповідно до зазначених цілей у процесі дисертаційного дослідження вирішувалися такі конкретні задачі:

- з'ясувати правову природу норм, що визначають статус підприємця в Україні і КНР;
- зробити порівняльний аналіз норм економічного права КНР і підприємницького права України (у тому числі адміністративно-процесуальних і адміністративно-правових), що визначають організаційно-правові основи підприємництва в Україні і КНР;
- здійснити аналіз організаційно-правової основи підприємництва в КНР, а також специфіки законодавства КНР, що регламентує підприємництво;
- зробити аналіз значимості для економіки КНР утворення спеціальних економічних (бондових) зон;
- визначити стан регулювання підприємницької діяльності в Україні й встановити його ефективність;
- вивчити питання про відповідальність держави (уряду, Президента, парламенту) за неналежне виконання своїх обов'язків у розвитку соціально-економічної бази (у тому числі й підприємництва) своєї країни;
- провести порівняльний аналіз основ і порядку правової відповідальності підприємців в Україні і КНР;
- сформулювати висновки й рекомендації про напрями розвитку організаційно-правових основ підприємництва.

Об'єктом дослідження виступають суспільні відносини, що складаються в результаті легалізації і здійснення підприємницької діяльності в КНР і Україні. Здобувач досліджує організаційно-правову основу підприємництва в цих країнах, визначає її стан і виявляє вади в законодавчому забезпеченні і захисті підприємницької діяльності.

Предметом дослідження є реальний стан організаційно-правових основ підприємництва в КНР і в Україні, специфіка легалізації правового статусу підприємця в КНР і Україні, його прав, обов'язків і відповідальності, особливості організації підприємницької діяльності в спеціальних економічних (бондових) зонах.

Методи дослідження. У дослідженні використовувалась сукупність різних методів і засобів наукового пізнання. Основним з них виступає загальнонауковий діалектичний метод пізнання, що дозволив здобувачеві досліджувати стан економіки і законодавства України і КНР у єдності соціально-економічного змісту і юридичної форми. Для вирішення завдань дисертаційного дослідження широко використовувалися і приватно-наукові методи пізнання, в першу чергу - порівняльно-правовий для порівняння існуючих в Україні і КНР організаційно-правових основ підприємництва, а також для вивчення можливості використання в цих країнах міжнародних норм і стандартів; знайшов своє застосування й історико-правовий метод для вивчення процесу виникнення і розвитку законодавства в цих країнах, що створює організаційно-правову основу підприємницької діяльності; формально-юридичний метод використовувався для аналізу і з'ясування змісту нормативних актів, що забезпечують державне регулювання підприємництва. Знайшли своє застосування й інші наукові методи пізнання, в тому числі статистичний, який застосовувався при аналізі економічного стану України та КНР.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що вперше в економічній і правовій науках (у першу чергу, в адміністративно-правовій науці України) виконано порівняльно-правове дослідження організаційно-правових основ підприємництва двох країн, що обрали різні шляхи розвитку економіки в цілому, створення організаційно-правових основ підприємництва зокрема. На підставі дослідження законодавства України і КНР, досягнень економічної і правової науки цих країн, країн ближнього і дальнього зарубіжжя встановлено, що статус підприємців регламентується в КНР нормами економічного права з усіма правовими наслідками, що впливають з цього (засоби захисту, заходи відповідальності та ін.). В Україні, на думку більшості вчених, цей статус визначено нещодавно сформованою комплексною галуззю - підприємницьким правом, структурною частиною якого є норми адміністративного права. У дисертації обґрунтовується думка про проникнення норм адміністративного права в інші галузі права.

Шляхом аналізу новітніх наукових джерел КНР, невідомих європейським науковцям, вперше в українській правовій науці розглядаються поняття, предмет, сфера і джерела економічного права КНР, окремим інститутом якого є норми, що визначають процедуру визнання особи (фізичної чи юридичної) підприємцем,

його права, обов'язок, відповідальність, систему органів, що здійснюють контроль за виконанням підприємцями своїх обов'язків у публічно-правовій сфері. У зв'язку з цим робиться висновок про те, що законодавець і економіко-правова теорія КНР розглядає підприємця як економічну категорію, у той час як в Україні підприємець виступає як правова категорія, тому в дисертації робиться припущення, що такий підхід не дає можливість відповідним державним структурам України усвідомити необхідність максимального розвитку підприємництва для різкого підвищення економічного потенціалу країни. Разом з тим дисертант об'єктивно оцінює законодавчий процес в Україні (закони України, укази Президента та ін.) і вважає, що зміст деяких законодавчих актів (про ліцензування, про спрощення порядку реєстрації та ін.) більш наближений до світових стандартів, ніж подібного роду акти КНР. Також дисертант вважає, що цілий ряд актів КНР (особливо ті, що регламентують митні операції) визначають режим вільних економічних зон (бондових районів) більш прогресивно, ніж українські. Тому в дисертації вперше обґрунтовується позиція про необхідність урахування і використання в законодавчій практиці обох країн найбільше прогресивних (оптимальних) ідей, закладених у законодавстві України і КНР.

Вищесказане дозволяє винести на захист такі результати дослідження:

- визначення поняття "підприємець" у правовій системі України й в економічному праві КНР;
- поняття, зміст, предмет і система економічного права КНР, інститутом якого є норми, що визначають статус підприємця в КНР як економічну категорію;
- порівняльно-правовий аналіз законодавства України і КНР, що регламентує порядок легалізації і ліцензування підприємництва;
- правовий статус підприємця, його права, обов'язки, відповідальність в КНР і в Україні і висновок про істотне розходження цього порядку і правового статусу в цих країнах;
- висновок про те, що активізація міжнародної торгівлі й активної інвестиційної діяльності зарубіжних партнерів КНР значною мірою обумовлена простим і прозорим митним законодавством цієї країни, у зв'язку з чим дисертант виражає сумнів у ефективності чинного митного законодавства України і критично ставиться до проекту нового Митного кодексу України в зв'язку з його великим обсягом;
- висновок про те, що для законодавця КНР може бути корисним досвід України щодо кола дозволених видів підприємницької діяльності (наприклад, гральний бізнес та ін.), які створять не тільки нові робочі місця, але й істотно поповнять державний і місцевий бюджети;
- ідея про відповідальність вищих органів держави (Президента, парламенту) за прийняття неефективних рішень у сфері економіки, у тому числі й тих, що погіршують правовий статус підприємця або перешкоджають його діяльності.

Практичне значення одержаних результатів. Висновки, пропозиції і рекомендації дисертанта можуть бути використані законодавцями України і КНР для удосконалення організаційно-правових основ підприємництва у цих країнах. У першу чергу висновки і рекомендації, що містяться в дисертації,

стосуються розширення кола підприємницької діяльності в КНР (легалізація всіх видів грального бізнесу та ін.), використання досвіду України з уніфікації порядку ліцензування окремих видів підприємницької діяльності, одночасно побажання українському законодавцеві про спрощення процедури митного оформлення, про стандартизацію норм і правил, що діють у спеціальних економічних зонах України.

Практичне значення дисертації полягає також в тому, що висновки дослідження можуть бути використані для подальшої наукової розробки проблеми, для уточнення її теоретичних засад. Основні положення дисертації та її висновки можуть бути використані у роботі апарату органів державного управління України і КНР щодо легалізації, ліцензування підприємництва, контролю за додержанням підприємцями вимог законодавства, а також можуть знайти своє застосування у навчальному процесі при викладанні курсів “Адміністративне право”, “Підприємницьке право” та порівняльного правознавства.

Апробація результатів дисертації. Результати дослідження обговорені на засіданні Круглого столу за темою “Загальна декларація прав людини в Україні”, де пошукувач виступив з доповіддю “Розвиток економіки і прав людини у Китаї та Україні” (“Юридичний вісник”. – 1999. – № 1. – С. 68); на засіданні кафедри адміністративного і фінансового права Одеської національної юридичної академії; у процесі проведення занять з митного права, а також у виступі на кафедрі морського і митного права Одеської національної академії з доповіддю “Основи митного законодавства КНР” (виклад доповіді дано в часопису: Митна справа. - 2000 р. - № 4).

Публікації. Основні положення і висновки дисертації викладені в трьох статтях, опублікованих у фахових виданнях, перелік яких затверджений ВАК.

Структура й обсяг дисертації. Дисертація складається з вступу, трьох розділів, тринадцяти підрозділів, висновків, списку використаної літератури і додатку у вигляді статистичного матеріалу.

Загальний обсяг роботи _____ сторінок, з них список використаних джерел складає ____ сторінок (_____ джерела), додаток – 6 сторінок (4 таблиці).

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ

У **вступі** обґрунтовуються актуальність і ступінь дослідження проблеми, визначаються мета і задачі дослідження, зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, теоретичне і практичне значення роботи, характеризуються наукова новизна й апробація результатів дослідження, зазначається кількість публікацій за темою дисертації.

Перший розділ дисертації “Поняття підприємництва і його роль у розвитку економіки” містить три підрозділи. У **підрозділі 1.1** “Поняття підприємництва в Китайській Народній Республіці і Україні” починається зі з'ясування поняття підприємництва в законодавстві та правовій і економічній теорії України і КНР. Здобувач, проаналізувавши законодавство і наукові концепції ряду країн, дійшов

висновку, що, незважаючи на численні політичні заяви про створення підприємцям оптимальних умов для роботи, всесвітнього захисту їхніх прав і інтересів, законодавча практика не зовсім відповідає такого роду політичним деклараціям. Більш того, дисертант встановив, що навіть однозначного поняття терміна "підприємець" ні в законодавстві, ні в науковому обороті поки ще не має, причому таке становище склалося й у правовій системі, і в економіко-правових теоріях країн, у яких довгі роки панувала одна економічна система - командно-адміністративна й одна ідеологія - комуністична. Особливо серйозні відмінності в оцінці статусу підприємця виявилися в законодавстві і теорії України і КНР. У дисертації звертається увага на те, що з'ясування статусу підприємця, його прав, обов'язків, відповідальності має значення не тільки для теорії. Визначення поняття – "підприємець" і адекватне закріплення його в законодавстві створює істотні передумови для розвитку економіки. Цей висновок здобувач аргументує цифрами різкого економічного розвитку КНР і роллю підприємництва в цьому процесі. Законодавець і правова наука України розглядають підприємця як правовий елемент, його статус регламентується нормами різних галузей права - адміністративного, цивільного, фінансового. Здобувач доходить до висновку, що конгломерат норм різних галузей права, які регламентують процес легалізації (у необхідних випадках - ліцензування і квотування) підприємця, визначення його прав, обов'язків і відповідальності привело до появи в Україні нової комплексної галузі права - підприємницького права. У КНР такої галузі права немає, у цій країні підприємець розглядається як категорія соціалістичної ринкової економіки, оскільки його статус визначено нормами економічного права. У літературі КНР загальновизнано, що підприємництво - особлива форма економічної активності, що дало можливість сформулювати в КНР модель регульованих державою соціально-орієнтованих ринкових відносин. Тому в КНР із 281000 спільних підприємств немає жодного посередницького - всі виробничі, у той час як в Україні майже 70 % спільних підприємств - посередницькі.

У підрозділі 1.2 "Основи правового регулювання економічних відносин у КНР" основна увага приділяється аналізу поняття, змісту і особливостей економічного права, оскільки підприємець належить до числа основних суб'єктів цієї галузі права. З посиланням на Лі Ченці здобувач зазначає, що "економічне право служить правовою основою для втручання держави в питання економіки". Оскільки статус (і розуміння) підприємця в КНР нерозривно пов'язаний з економічним правом, здобувач розглядає виникнення цієї галузі права та її сучасний стан. Дисертант спираючись на думку вчених КНР, вважає, що етап розвитку цієї галузі права починається в 1979 р., коли з початком проведення економічних реформ і політики відкритих дверей у країні (при зберіганні в незмінності політичного режиму) з'явилися відповідні соціальні умови для формування ринку і створення основ економічного права. Після внесення в 1993 р. поправок у Конституцію про те, що "державна розвиває соціалістичну ринкову економіку", "державна, спираючись на закон, упорядковує соціально-економічну діяльність всіх організацій і приватних осіб", почався бурхливий процес розвитку

економічного права, у тому числі і норм державного регулювання підприємницької діяльності. Економічне право КНР не має головного (основного) методу, як, наприклад, адміністративне або цивільне право України, - державне регулювання економіки здійснюється чотирма методами, кожен з них застосовується в залежності від конкретних умов.

Підрозділ 1.3 "Регулювання підприємницької діяльності в Китайській Народній Республіці" присвячено аналізу регулювання підприємницької діяльності в КНР. Здобувач зазначає, що з'ясування численних актів, які створюють організаційно-правову базу підприємництва в КНР, можливо повною мірою з урахуванням зміни соціально-економічної системи країни. Він ще раз нагадує, що реформування економіки в КНР пройшло в період 1979-1991 рр. Цільовою моделлю економічної реформи проголошувалася та або інша форма з'єднання плану і ринку (у 1979-1983 рр. – план - головне, ринок - допоміжне, у 1984-1991 рр. - "органічне сполучення плану і ринку" у рамках соціалістичного планового товарного господарства). Починаючи з 1992 р. економічні процеси в Китаї характеризуються помітним зростанням зовнішньоекономічної відкритості (стрибокподібний рівень торгівлі), радикалізацією економічної реформи, кінцевою метою якої в 1993 р. було проголошене створення "системи соціалістичної ринкової економіки". Одночасно зі значними перетвореннями в податковій і банківській сферах з 1 січня 1994 р. почалася реформа системи валютного регулювання КНР, що супроводжувалася значним відновленням законодавства і практики валютного контролю. Знову скорегувавши законодавство стосовно введеної у 1996 р. конвертованості юаня по поточних операціях, Китай декларував прагнення рухатися в напрямі повної конвертованості національної валюти.

У додатку до дисертації наводяться дані зростання зовнішньоекономічної діяльності КНР, а у самій дисертації здобувач це зростання пов'язує з особливостями митного законодавства КНР - Митним кодексом КНР, Законом "Про митницю" й іншими актами, незначними за обсягом (наприклад, МК КНР складається з 7 глав, що об'єднали 61 статтю), що створюють максимум можливостей для підприємця КНР займатися експортно-імпортними операціями. Одночасно в дисертації аналізується регламентування відносин, пов'язаних з переміщенням товарів через митний кордон України, законодавцем України (чинний МКУ – 164 статті, проект МКУ – біля 600 статей). Свою увагу до норм митного законодавства здобувач пояснює не тільки тим, що вони створили передумову для оптимізації зовнішньоекономічної діяльності підприємця, але й, по суті справи, санкції цих норм мають адміністративно-правовий характер.

Розділ другий "Організаційно-правові основи підприємництва в КНР" містить шість підрозділів і розпочинається **підрозділом 2.1** "Підприємництво і розвиток економіки в КНР", в якому здобувач об'єктивно оцінює стан підприємств в КНР і вважає, що в окремих випадках ідеологічні догми соціалізму не дають повною мірою використовувати можливості підприємців. Так, дисертант критично оцінює

перелік недозволених видів підприємницької діяльності. Зокрема, у цьому переліку зазначений гральний бізнес, що дозволений у всьому світі (у т.ч. і в Україні), який дає значний прибуток бюджету.

У підрозділі 2.2 "Сучасно-правова система КНР" розглядаються джерела економічного права - Конституція КНР (причому відзначається прогресивність Конституції України, в якій закріплене право на підприємницьку діяльність. У Конституції КНР таке положення відсутнє!) і велика кількість законів, що здобувач класифікує на: а) економіко-організаційні закони (закони про держпідприємства, про суспільну власність та ін.); б) ринково-регулюючі закони (закони про певні ринкові відносини, про ціну та ін.); в) загальногосподарсько-регулюючі закони (закони про структуру промисловості, про планові капіталовкладення та ін.); г) соціально-розподільні закони (закони про фінанси, про податки, про зарплату та ін.).

Підрозділ 2.3 "Організація підприємницької діяльності в КНР" присвячено аналізу специфіки цієї організації. У першу чергу він присвячений суб'єктам підприємницької діяльності і порядку їх реєстрації.

Суб'єктами економіко-правових відносин можуть бути громадяни, державні органи, підприємства, непромислова одиниця й інші колективи (організації). Держава теж може виступати як суб'єкт економіко-правових відносин, але тільки у разі виникнення особливої ситуації.

Громадяни також можуть бути суб'єктами економіко-правових відносин: громадяни КНР, резиденти КНР, особи без громадянства й іноземці. У разі особливої обстановки держава може виступати як суб'єкт економіко-правових відносин. Це має місце у випадку, коли держава виступає позикодавцем (кредитором) або боржником (дебітором) у міжнародних економіко-правових відносинах; коли держава випускає облігації казначейства, має авторське право на винахід або є автором патенту. Звичайно держава не бере прямо участь як суб'єкт в економіко-правових відносинах, для цього вона використовує державні органи, непромислові одиниці, державні підприємства й інші юридичні організації.

Ознаками суб'єкта економіко-правових відносин є: участь у економіко-правових відносинах, наявність майнових повноважень.

Існують два способи набуття статусу суб'єкта економіко-правових відносин: а) набуття відповідно до юридичної норми; б) уповноважене набуття.

Економіко-правові суб'єкти в економічному праві у КНР підрозділяються на:

- 1) Суб'єкти економічної директиви. Це відноситься до державних органів, тому що тільки вони, відповідно до закону, мають право економічної директиви.
- 2) Суб'єкти економіко-регульованих відносин. Такими відповідно до законодавства або внаслідок делегування повноважень державним органом є адміністративні органи.
- 3) Економіко-вирішуючі суб'єкти - банки КНР, Господарсько-плановий комітет, Міністерство зовнішньої торгівлі та ін.
- 4) Суб'єкти економічних реалізацій. Тут маються на увазі ті суб'єкти, що мають економічні організації, та їхні структури.

Друга частина підрозділу присвячена специфіці легалізації підприємців, що

служить першоосновою їхнього статусу.

У ст. 1 Положення "Про реєстраційне управління юридичної особи Китайської Народної Республіки" (прийнято на 4-й сесії Постійного бюро Державної ради 13 травня 1988 р.) сказано, що "дане Положення спеціально розроблене з метою підтвердження підприємця як юридичної особи, забезпечення законного інтересу підприємства, запобігання незаконному господарюванню, забезпечення порядку екологічної діяльності відповідно до "Загальних положень цивільного права Китайської Народної Республіки".

Реєстрації підлягають такі юридичні особи: 1) підприємства загальнодержавної власності; 2) колективні підприємства; 3) об'єднання; 4) спільні підприємства й іноземні капітали на території КНР; 5) приватні підприємства; 6) інші підприємства, що підлягають реєстрації за законом.

Після клопотання про реєстрацію юридичної особи, розгляду заяви реєстраційним органом, що здійснює реєстрацію і видачу ліцензії, й одержання статусу юридичної особи інтереси підприємця перебувають під захистом держави. Законом заборонено захищати інтереси незареєстрованої юридичної особи або підприємства. Реєстраційний орган називається: Державне управління промислово-торгівельної адміністрації і Міське управління промислово-торгівельної адміністрації. Підставою для реєстрації організації як юридичної особи є наявність таких умов: 1) найменування, організаційна структура і статут; 2) установлене місце діяльності і капітальне обладнання, що потрібно; 3) загальна сума капіталу і робочі місця, які відповідають установленому державою обсягу промисловості або послуг; 4) здатність самостійно нести цивільну відповідальність; 5) сфера діяльності має відповідати законодавству держави, її політиці. Необхідно, щоб відповідальний співробітник підприємства клопотався про реєстрацію в управлінні промислово-торгівельної адміністрації.

Для реєстрації на відкриття підприємства необхідно подати реєстраційному органу такі документи: 1) заява для реєстрації (у заяві має бути підпис представника підприємства); 2) рішення відомства; 3) статут; 4) свідчення щодо достатності капіталу або порука капіталу; 5) документ, що засвідчує особистість відповідальної особи підприємства; 6) свідчення місця знаходження і діяльності підприємства; 7) в деяких випадках інші документи.

Після реєстрації реєстраційний орган видає ліцензію на господарську діяльність.

Таким чином, факт реєстрації підприємця у відповідному уповноваженому органі виключає необхідність одержання їм такого документа як ліцензія. В Україні (більш докладно про це в розділі III) ліцензування виступає самостійним етапом легалізації багатьох видів (понад 20) підприємництва, що, звичайно, поповнює бюджет, але стримує в Україні розвиток підприємництва. Наприкінці підрозділу розглядається Положення КНР "Про реєстрацію спільних підприємств з китайським і іноземним капіталом" (яке, на думку дисертанта, може сприяти проникненню українського капіталу в КНР).

Підрозділ 2.4 "Визначення організаційно-правових форм підприємницької"

діяльності" присвячено аналізу специфіки організаційно-правових форм підприємницької діяльності в КНР. Здобувач підтверджує, що будь-яка економічна діяльність здійснюється в рамках певної організаційної форми. Вибір форми підприємства залежить від особистих пристрастей і смаків підприємця, але в головному визначається об'єктивними умовами - сферою діяльності, плюсами і мінусами самих форм підприємства. Щоб зробити правильний вибір, треба знати з чого можна вибрати. Відповідно до чинного законодавства Китайської Народної Республіки форма організації підприємництва може бути або приватною, або колективною.

Приватне підприємництво спрямоване на одержання особистого прибутку. Приватне підприємництво здійснюється від свого імені і на свій ризик або з метою надання допомоги економічному району, що бідує. У цьому разі можна клопотатися про надання державного кредиту. Приватні особи можуть здійснювати економічну діяльність у двох формах: без утворення юридичної особи шляхом утворення приватного підприємства, як юридичної особи. Як приватні підприємці можуть виступати громадяни Китаю й інших держав, необмежені законом у праві власності.

У КНР існують такі види підприємств - одноосібне підприємство, товариське підприємство, товариство з обмеженою відповідальністю. У дисертації ознаки цих організаційних форм розглядаються дуже докладно.

У підрозділі 2.5 "Захист прав підприємців і відповідальність суб'єктів підприємницької діяльності в Китайській Народній Республіці" розкриваються заходи щодо захисту прав підприємців і відповідальності суб'єктів підприємницької діяльності.

Здобувач на підставі аналізу цілого ряду актів КНР доходить до висновку, що більшість актів установлюють, що жодна сторона, ніякі господарські одиниці або окремі особи не мають права здійснювати незаконне втручання у діяльність підприємця.

Пункт 2 ст. 29 Закону "Про господарський договір Китайської Народної Республіки" встановлює: "Осіб, котрі несуть пряму відповідальність за зневагу службовими обов'язками, посадові злочини й інші протизаконні дії, що призводять до серйозних наслідків або заподіяння значного збитку, слід притягувати до матеріальної, адміністративної і навіть кримінальної відповідальності".

Право визнання господарського договору недійсним належить органам, що здійснюють контроль за виконанням договорів, і народним судам.

При виникненні суперечок щодо господарських договорів сторони мають їх своєчасно вирішувати шляхом консультацій. Якщо після консультацій сторони не можуть вирішити свої суперечки, то будь-яка зі сторін може звернутися з примиренням або посередництвом до органів, заснованих державою, що контролюють виконання договорів, або подати скаргу безпосередньо до народного суду.

Угоди, досягнутої після вирішення суперечки, сторони мають додержуватися. Вони повинні бути оформлені як рішення органу, заснованого

державою, що контролює виконання договорів. Якщо одна або обидві сторони не згодні з рішенням, вони можуть протягом 15 днів з дня одержання рішення подати скаргу до народного суду. Якщо скарга не подана у зазначений термін, рішення набуває законної сили.

Вищі компетентні органи в повітах і управління промислово-торгівельної адміністрації різних ступенів мають здійснювати нагляд і перевірку щодо відповідних господарських договорів, застосовуючи необхідну систему контролю, встановлену законодавством.

Бюро товарних знаків Державного Управління промислово-торгівельної адміністрації державної ради здійснює реєстрацією товарних знаків, контроль за їх застосуванням у загальнодержавному масштабі та у разі вчинення одного з нижчеперелічених дій: 1) самовільної зміни слова, графічного зображення або їх сполучення на зареєстрованому товарному знаку; 2) самовільної зміни імені, місця проживання й інших зареєстрованих даних особи, котра зареєструвала товарний знак; 3) самовільного перекупування зареєстрованого знака, воно має право вимагати виправити становище у встановлений термін, припинити користування товарним знаком протягом трьох років підряд, або анулювати відповідний зареєстрований товарний знак.

У разі низької якості товару, щодо якого використовується зареєстрований товарний знак, і внаслідок цього відступу від стандарту споживач вводиться в оману, управління промислово-торгівельних адміністрацій усіх рівнів, залежно від конкретних обставин, вимагають виправити становище у встановлений термін, а також можуть повідомити споживачів про це або накласти штраф, а Бюро товарних знаків може анулювати відповідний товарний знак.

У ст.ст. 32, 33, 34 Закону "Про товарні знаки Китайської Народної Республіки" визначена відповідальність для підприємців, котрі не мають товарного знака: 1) у разі анулювання зареєстрованого товарного знака, закінчення терміну користування знаком, або тоді, коли Бюро товарних знаків відмовляє у реєстрації товарних знаків; 2) у разі порушення положень ст. 5 цього Закону (щодо товарів, які повинні мати товарний знак, але на реєстрацію не були подані. Такі товари не можуть реалізовуватися на ринку без затвердження і реєстрації товарних знаків) місцеві управління промислово-торгівельної адміністрації вимагають подати заяви про реєстрацію протягом установленого терміну, а також можуть накласти штраф; 3) при користуванні незареєстрованими товарними знаками місцеві управління промислово-торгівельної адміністрації можуть заборонити реалізацію товарів, вимагати виправити становище у встановлений термін, а також повідомити споживачів про це або накласти штраф у разі вчинення нижчеперелічених дій: А) підробки зареєстрованого товарного знака; Б) дії, що суперечать положенням ст. 8 (як товарні знаки не можуть використовуватися такі слова і графічні зображення: а) аналогічні або подібні до державних найменувань Китайської Народної Республіки, її державних прапорів, державних гербів, військових стягів, відзнак;

b) аналогічні або подібні до державних найменувань зарубіжних країн, їхніх державних прапорів, державних гербів, військових стягів; c) аналогічні або подібні до прапорів, емблем, найменувань міжурядових міжнародних організацій; d) аналогічні або подібні до символів і найменувань Червоного Хреста і Червоного Півмісяця; e) загальноприйняті найменування і зображення даних товарів; f) що безпосередньо зазначають якість товарів, основну сировину, ефективність, призначення, вагу, кількість та інші характерні риси; g) що уражають національну гідність; h) що рекламують перебільшено якість товарів і вводять в оману; i) що заподіюють шкоду соціалістичній моралі і звичаям або негативно впливають іншим чином); В) вироблення неякісного товару, коли шляхом відступів від стандарту споживач вводиться в оману.

Підрозділ 2.6 "Особливості організаційно-правового статусу підприємців у спеціальних економічних зонах в Китайській Народній Республіці" присвячено аналізу цих особливостей. Вже на початку соціалістичних ринкових перетворень з метою розвитку зовнішньоекономічного співробітництва і технічного обміну, сприяння будівництву соціалістичної модернізації три міста в провінції - Гуандун-Шеньчжень, Чжухай і Шаньтоун - виділяються як окремі райони і утворюють особливі економічні зони (далі скорочено іменовані - особливі зони). У зв'язку з цим важливою частиною законодавства Китаю стала диференційована політика з надання пільг і преференцій, що визначаються відповідно до умов контракту між інвестором і комітетом з управління зоною. Так, усі компоненти, необхідні для будь-якого виробництва, ввозяться в зони без оплати мита. Податок прибутку складає 15 % (для підприємств, що діють понад 10 років, передбачене звільнення від податку в перші два роки й оплата 50 % від ставки податку протягом наступних трьох років; для підприємств, що експортують понад 50 % продукції, ставка податку складає 10 %). Місцевий податок з прибутку - 0 %, податок на репатріацію прибутку - 0 %. У разі повторного інвестування прибутку на термін 5 років і більше інвестора може бути звільнено від оплати. Підприємці, котрі здійснюють реінвестицію отриманого прибутку в підприємствах особливих зон на період понад 5 років, можуть звертатися з приводу звільнення від сплати прибуткового податку з суми реінвестиції.

Проте надалі законодавець відмовився від практики правового регулювання індивідуального статусу вільних економічних зон, і 27 серпня 1991 р. (із змінами від 1 серпня 1997 р.) було прийняте Положення "Про митний контроль у бондовому районі". У цьому акті визначено: а) ознаки бондового контролю; б) особливий митний режим. Базуючись на цьому акті, уряд КНР став визначати той або інший район, на який поширювалися митні особливості бондового району. Така стабільність режиму бондового району різко збільшила кількість утворених підприємницьких структур (як резидентами, так і нерезидентами).

Третій розділ дисертації "Організаційно-правові основи підприємницької діяльності в Україні" містить чотири підрозділи і починається **підрозділом 3.1**

"Значення підприємницької діяльності в Україні та її характеристика", в якому дисертант відзначає, що, незважаючи на бурхливий розквіт підприємництва в КНР, для активізації цього процесу є значні резерви. Оскільки в Україні протягом 1999-2000 рр. було прийнято ряд найважливіших актів, що стимулюють підприємницьку діяльність, здобувач вважає, що їх аналіз і порівняння з подібного роду чинними актами КНР може допомогти в пошуку нових шляхів активізації роботи підприємців, але зазначає, що для правової науки КНР не менш важливо визначити позиції вчених країн СНД, у першу чергу України, щодо поняття підприємництва. Тому в дисертаційному дослідженні аналізуються точки зору провідних учених країн СНД (Є.В. Додіна, М.І. Клейна, В.В. Лаптева, В.І. Мамутова, В.С. Мартем'янова, В.Ф. Опришка, Н.О. Саніахметової, В.І. Семчика, В.Ф. Сиренка та ін.) і робиться висновок про те, що статус підприємця в Україні цікавить і представників адміністративно-правової науки, у той час як адміністративісти КНР до цієї проблеми не виявляють ніякого інтересу. В дисертації позитивно оцінюються Укази Президента України "Про усунення обмежень, що стримують розвиток підприємницької діяльності", "Про підтримку малого підприємництва" та ін. Але особливу увагу здобувач приділив аналізу Закону України від 1 червня 2000 р. "Про ліцензування певних видів підприємницької діяльності", оскільки, по-перше, навіть в українській літературі не було його аналізу, а по-друге, законодавство КНР узагалі не знає такого акта. Оцінюючи цей акт позитивно, здобувач вважає, що в окремих моментах Закон не відповідає світовим стандартам (ліцензія на підприємництво в певних місцях).

Дисертант дійшов висновку, що легітимація суб'єктів підприємництва – це державне підтвердження входження суб'єктів у сферу підприємництва.

Легітимація суб'єктів підприємницької діяльності в Україні може включати: один елемент – державну реєстрацію (для зайняття тими видами діяльності, що не потребують ліцензування або патентування); два елементи: державну реєстрацію і ліцензування (для зайняття тими видами діяльності, що потребують ліцензування); три елементи – державну реєстрацію, ліцензування і патентування (для зайняття видами діяльності, що потребують ліцензування і патентування).

Таким чином, для зайняття легітимною підприємницькою діяльністю суб'єкт підприємництва має пройти державну реєстрацію, а для здійснення деяких, зазначених у законодавстві, видів діяльності – також ліцензування і патентування. Певну увагу здобувач приділяє вивченню процедури патентування. Як зразок цієї процедури здобувач використав главу 73 проекту Податкового кодексу України, в якій викладено порядок отримання патенту на гральний бізнес (цього виду підприємництва в КНР немає).

Підрозділ 3.2 "Державне регулювання підприємницької діяльності в Україні" присвячено аналізу основних актів, що регулюють права, обов'язки і відповідальність підприємців, – у першу чергу аналізується Закон України "Про підприємництво" (аналогічного акта в КНР немає). Дається оцінка й іншим актам, у тому числі й актам митного законодавства.

З огляду на специфіку захисту прав підприємців в Україні в **підрозділі 3.3**

"Захист прав підприємців в Україні" здобувач звертає увагу на те, що захист прав підприємця в Україні має конституційну основу, і розглядає різні засоби захисту прав підприємця – судовими органами, антимонопольним законодавством, адміністративним (ст. 164-3 КпАП України).

У цьому підрозділі дисертації ставиться питання про відповідальність вищих органів держави (Президента, парламенту) за неефективні економічні рішення, у тому числі й рішення, що не сприяють розвитку в країні підприємництва і, з посиланням на міркування зарубіжних авторів, обґрунтовується можливість економічного процесу (позову) до уряду.

У підрозділі 3.4 "Правова відповідальність підприємця в Україні", констатує спільність підстав і процедури правової відповідальності підприємців в Україні і КНР, здобувач особливу увагу звертає на адміністративну відповідальність цієї категорії суб'єктів, оскільки в КНР, відповідно до норм економічного права, багато проступків, за які в Україні настає адміністративна відповідальність, у КНР застосовуються економічні санкції. У цій частині дисертації здобувач ще раз звертається до оцінки сучасного стану митного законодавства України і виражає здивування з приводу наявності двох груп норм (КпАП і МКУ), що визначають відповідальність підприємця за порушення митних правил.

ВИСНОВКИ

У висновках відзначаються істотні відмінності в організаційно-правових основах підприємництва в Україні і КНР і констатується, що у своєму ставленні до підприємця Україна орієнтується на європейські зразки і стандарти, у той час як КНР обрала третій шлях – соціалістичні ринкові відносини, що регламентуються економічним правом, внаслідок чого підприємець у КНР виступає як суб'єкт економічного права. Здобувач звертає увагу на те, що законодавство України, присвячене підприємцю, доки ще нестабільне, у той час як у КНР нормативна база підприємництва протягом багатьох років практично залишається незмінною. Одночасно здобувач дуже позитивно оцінює прийняті в Україні в 1999-2000 рр. акти, спрямовані на дерегуляцію підприємницької діяльності, у той час як у КНР державне регулювання підприємницької діяльності як і раніш залишається достатньо жорстким. У висновках також формулюються найбільш важливі пропозиції з удосконалення організаційно-правових основ підприємництва в КНР і Україні.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Чжан Шуйбао. Специальные экономические зоны в КНР и возможности использования опыта их деятельности в Украине //Актуальні проблеми політики: Зб. наук. праць. – Вип. 8. – Одеса: Юридична література, 2000. – С. 234-238.

2. Чжан Шуйбао. Основні проблеми економічного права в Китайській Народній Республіці // Актуальні проблеми політики: Зб. наук. праць. – Вип. 9. – Одеса: Юридична література, 2000. – С. 236-239.
3. Чжан Шуйбао. Правові основи регулювання підприємницької діяльності в Китайській Народній Республіці // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. – 2000. – № 1. – С. 184-187.

АНОТАЦІЯ

Чжан Шуйбао. Організаційно-правові основи підприємницької діяльності в Китайській Народній Республіці і в Україні (порівняльно-правовий аналіз). – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.07 – теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право. – Одеська національна юридична академія, Одеса, 2000.

У роботі проводиться порівняльно-правове дослідження організаційно-правових основ підприємництва в Україні і КНР і робиться висновок про їх істотну відмінність.

У КНР ці основи встановлюються нормами економічного права, в Україні – нормами адміністративного права. Підприємець у КНР розглядається як суб'єкт соціалістичних ринкових економічних відносин, тому державне регулювання підприємництва в КНР більш жорстке, ніж в Україні, але воно більш стабільне, особливо це стосується законодавства КНР, яке регламентує зовнішньо-економічну діяльність підприємця (у тому числі й митного законодавства). Особлива увага приділяється проблемам захисту прав підприємців в цих країнах, підкреслюється, що в Україні цей захист має конституційну основу. Конституція КНР не містить норм, які на це вказують. На основі аналізу зарубіжної літератури робиться висновок про можливу відповідальність уряду (Президента, парламенту) за неефективне управління економікою країни. Розглядаються основи і процедура правової відповідальності підприємців в Україні і КНР, особлива увага звертається на адміністративну відповідальність, бо законодавство КНР передбачає економічну відповідальність підприємців.

Ключові слова: підприємець, економічне право, організаційно-правова основа підприємництва, підприємницьке право, відповідальність.

АНОТАЦИЯ

Чжан Шуйбао. Организационно-правовые основы предпринимательской деятельности в Китайской Народной Республике и в Украине (сравнительно-правовой анализ). – Рукопись.

Диссертация на соискание научной степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.07 – теория управления; административное право и процесс; финансовое право. – Одесская национальная юридическая академия, Одесса, 2000.

В работе отмечается, что несмотря на то, что во всем мире развитие рыночной экономики связывается с развитием предпринимательства, оказывается, что единого понятия этого вида производственной деятельности ни в законодательстве, ни в правовой теории нет. Причем, этот вывод правомерен и в отношении тех стран, которые долгие годы основывались на единой экономической и идеологической основе, однако возможность выбора своего пути экономического и политического развития привело к резкому различию отношения государства и регулированию экономических отношений в целом, к регулированию предпринимательства, в частности. Особенно эти различия, по мнению диссертанта, выявились в двух странах – Украине и КНР. Несмотря на то, что и в той и в другой стране курс на развитие предпринимательства считается приоритетным, тем не менее в диссертации констатируется, что в то время как в КНР сложился солидный круг предпринимателей, продукция и услуги которых достаточно конкурентоспособны, в Украине в силу нестабильности законодательства, определяющего организационно-правовые основы предпринимательства, прослойка предпринимателей еще совсем незначительна. В результате использования метода сравнительного правоведения автору удалось установить недостатки и пробелы в законодательстве этих стран при определении статуса предпринимателя, его прав, обязанностей, ответственности. Это, в первую очередь, объясняется тем, что законодатель КНР рассматривает предпринимателя как субъект экономической деятельности, в связи с чем ее статус (легитимность, лицензирование и др.), право, обязанности и ответственность регламентируются особой группой норм экономического права, в то время как в Украине, статус предпринимателя определяется нормами различных отраслей права (гражданского, хозяйственного, финансового и др.), но наибольшее значение в этом играют нормы административного права, под средством которых определены основания и процедуры легализации предпринимателя, разрешение ему осуществления отдельных видов деятельности, организация контроля за выполнением им публично-правовых обязанностей.

Законодатель КНР определяет более широкий круг предпринимателей, нежели законодатель Украины. Субъектами экономическо-правовых отношений могут быть граждане, государственные органы, предприятия, непроизводственная единица, и другие коллективы (организации). Государство тоже может выступать в качестве субъекта экономическо-правового отношения, но только в случае возникновения особой ситуации.

Существует два способа приобретения статуса субъекта экономическо-правового отношения: а) приобретение в соответствии с юридической нормой; б) уполномоченное приобретение.

Экономико-правовой субъект в экономическом праве КНР можно классифицировать как: 1) субъект экономической директивы; 2) субъекты экономико-регулируемого отношения; 3) субъекты, содействующие регулированию экономических отношений; 4) субъекты экономических реализаций.

Определенное внимание в диссертационном сочинении уделено сравнительному анализу организационно-правовых основ предпринимательства в специальных экономических зонах (терминология законодателя Украины) и бондовых районах (терминология законодателя КНР), при этом отмечается, что законодатель КНР в одном из законов четко определил статус (таможенный, финансовый и т.д.) такого района, в то время как при создании такой зоны в Украине каждый раз определяется специфика ее правового статуса при наличии в настоящее время в Украине около 20 такого рода зон с присущим им своего специфического экономико-правового статуса не создает условий для привлечения иностранных инвестиций.

В диссертации рассматриваются средства защиты прав и интересов предпринимателей и делается вывод о том, что несмотря на некоторые различия в законодательстве Украины и КНР по созданию такого рода средств, все же нормы законодательства этих стран еще не соответствует мировым стандартам.

На основе анализа зарубежной литературы (английской, французской и др.), автор полагает правомерным поставить вопрос об ответственности правительств (Президента, парламента) за неэффективность управления экономикой, в том числе и принятие управленческих решений, не способствующих эффективной предпринимательской деятельности, в связи с чем обосновывается гипотеза экономического иска к правительству. Соискатель отмечает, что правовой статус предпринимателя составляют не только права и обязанности, но и ответственность. Сравнительный анализ уголовного и гражданского законодательства Украины и КНР позволил сделать вывод об отсутствии особых различий в ответственности предпринимателя в этих видах юридической ответственности, в то время как административная ответственность предпринимателя в Украине может представлять интерес для законодателя и контролирующих органов КНР, поскольку в большинстве своем за нарушения, рассматриваемые в Украине как административные проступки, в КНР применяются экономические санкции. Дело не столько в различном наименовании санкций, сколько в особом порядке применения экономических санкций.

Ключевые слова: предприниматель, экономическое право, организационно-правовая основа предпринимательства, предпринимательское право, ответственность, правовой статус.

SUMMARY

Zhang Shuibao. Organizational Legal Principles of Business Activity in People's Republic of China and Ukraine (comparative-legal analysis). – Manuscript.

Thesis for the Degree of Candidate of Science in Law, specialty 12.00.07 – Theory of Management; Administrative Law and Process; Financial Law. – Odessa National Academy of Law, Odessa, 2000.

The thesis provides comparative-legal investigation of organizational-legal principles of business in the Ukraine and China, makes the conclusion on essential difference, the lag of Ukraine with world standards and rules; consequences of experts verify the stagnation of economic development of the Ukraine. At the same time the author emphasizes that some of legal rules of the Ukraine regulating organizational principles of business can be used in China. There is extension of some kind of legal business (gambling business and so on), codification of licensing law of some kind of business activity, 2000. The thesis analyzes the problem of businessmen's rights defense in China and Ukraine, makes the conclusion on responsibility of government (the President, Parliament) for non-effective governance of economy of the country including the decision-making which doesn't provide optimal conditions of development of business activity.

The competitor thinks that legal status of businessman is not only his rights and duties, but also a liability; in this order is examining principles and procedure of legal responsibility of businessman in the Ukraine and China, especially administrative responsibility.

The conclusions verify essential difference in organizational-legal principles of business activity in China and the Ukraine; emphasize that in China these principles identify in accordance with the view that businessman is a subject of socialist market economical relationship; that's why the governmental regulations of business in this country is more rigid than in the Ukraine orientating on West standards.

Keywords: businessman, economical law, organizational-legal principles of business, business law, responsibility, legal status.